



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Molla Sali vs Griekenland: het Europees Hof voor de Rechten van de Mens inzake sharia in Europa

Berger, M.S.

Citation

Berger, M. S. (2019). Molla Sali vs Griekenland: het Europees Hof voor de Rechten van de Mens inzake sharia in Europa. *Tijdschrift Voor Religie, Recht En Beleid*, 10(2), 47-61.

doi:10.5553/TvRRB/187977842019010002005

Version: Publisher's Version

License: [Licensed under Article 25fa Copyright Act/Law \(Amendment Taverne\)](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3199042>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

JURISPRUDENTIE EN WETGEVING

Molla Sali vs Griekenland: het Europees Hof voor de Rechten van de Mens inzake sharia in Europa^{*}

Maurits Berger

Arrest

EHRM 19 december 2018, zaaknummer 20452/14, Molla Sali tegen Griekenland¹

Relevante wetsartikelen

- Artikel 14 EVRM (verbod op discriminatie).
- Verdrag van Athene 1913 (met name art. 11), verdrag van Sèvres 1920 (met name art. 14) en Verdrag van Lausanne 1923 (met name art. 45).

Achtergrond

De recente uitspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM, hierna ook: Hof) in de zaak Molla Sali/Griekenland deed mij denken aan een verhit gesprek dat ik in 1998 had met een Arabische advocaat. Zij had rechten gestudeerd in Europa, maar had haar praktijk in het Midden-Oosten. De discussie begon aangenaam genoeg met een gesprek over de fijne kneepjes van het islamitisch familierecht. Maar toen ze vroeg naar de legale mogelijkheden voor joden en moslims in Europa, en ik antwoordde dat bijna alle Europese landen één burgerlijke wet toepassen op alle burgers, ontstak ze in woede: 'Wat, hebben ze geen recht op hun eigen religieuze familierecht? Maar dat is tegen de godsdienstvrijheid!' Ik reageerde dat alle Europeanen volkomen vrij waren om te leven volgens hun religieuze wetten, maar dat het beginsel van gelijkheid voor de wet eiste dat onderdanen door dezelfde wet worden beheerst. Het overtuigde haar niet: mijn oproep voor gelijkheid voor de wet stond haaks op haar eis van religieuze diversiteit als een kwestie van vrijheid van godsdienst. Dit was een ware botsing van juridische culturen. 'Als ik een Europeaan was, zou ik deze zaak voorleggen aan het Europese Hof voor de Rechten van de Mens!', beëindigde ze ons gesprek opstandig. Twintig jaar later was dat zover.

De uitspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens inzake Molla Sali/Griekenland is niet zo opmerkelijk in zijn uitkomst, maar des te meer in de

^{*} Dit artikel is een bewerkte vertaling van het Engelstalige artikel dat in 2019 zal verschijnen in *Harvard Journal of Islamic Law*.

¹ Beschikbaar op <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-188985>.

redeneringen die het Hof maakt. Het betreft dan vooral twee juridische kenmerken van de zaak die relatief onbekend zijn onder Europese juristen: interpersoonlijk recht en islamitische wetgeving. Dit zijn twee rechtsstelsels die elk een eigen interne logica en samenhang hanteren. De wijze waarop het Hof zijn uitspraak heeft beargumenteerd, geeft een interessant inzicht in hoe deze twee kenmerken kunnen botsen met de hedendaagse Europese rechtssystemen, met name in het kader van de mensenrechten.

De kwestie

Molla Sali en haar echtgenoot behoren tot de moslimminderheid van een Griekse provincie die West-Thracië heette, op de meest oostelijke punt van het Europese continent.² Voor deze minderheid geldt het islamitisch familie- en erfrecht, zoals hierna in meer detail zal worden uitgelegd. De echtgenoot van Molla Sali besloot echter zijn testament niet overeenkomstig islamitisch recht op te maken, maar volgens het Griekse burgerlijk recht, en hij vermaakte zijn hele nalatenschap aan zijn vrouw. Toen hij stierf, waren zijn enige erfgenamen zijn vrouw en zijn twee zussen. Deze zussen betwistten nu zijn testament omdat het burgerlijk recht hen niet erkende als erfgenamen, terwijl zij dat volgens het islamitisch recht wel waren. Volgens het burgerlijk recht erfde de weduwe alles en de zussen niets, terwijl volgens het islamitisch erfrecht de weduwe recht had op een vierde van de erfenis en de zussen op drie vierde.

De vraag rees dus of de man de vrijheid had om het Griekse erfrecht te kiezen of dat hij gebonden was aan het islamitisch recht. Hoewel deze rechtsvraag in dit geval vrij eenvoudig lijkt – is forumkeuze toegestaan? –, maakte de typische situatie in dit deel van Griekenland en de manier waarop de zaak aan het EHRM was voorgelegd dat een aantal andere belangrijke juridische kwesties ter sprake kwam. Maar voordat we die bespreken, moeten we de Griekse situatie begrijpen.

Interpersoonlijk recht

Griekenland is het enige land in Europa dat nog een systeem van rechtspluralisme in het familierecht kent. Volgens dit systeem is er niet één enkele (burgerlijk) familierecht voor de hele bevolking, maar een aantal religieuze familierechtelijke wetten die naast elkaar bestaan in één enkele staat. Dat systeem heeft Griekenland geërfd van het Ottomaanse rijk, waar het lange tijd onderdeel van is geweest. In het geval van het Ottomaanse rijk werden aan het eind van de negentiende eeuw dertien religieuze gemeenschappen (*millets*) door de staat erkend, elk met haar eigen familierecht en -rechtbanken.³

Dit systeem van rechtspluralisme in het familierecht wordt nog steeds in veel landen in de wereld gehanteerd, waarbij het familierecht kan gelden voor zowel etni-

2 De naamgeving is verwarrend, maar de regio Thracië overspant Griekenland en Turkije: West-Thracië ligt in de oostelijke punt van Griekenland, en Oost-Thracië in de westelijke punt van Turkije.

3 Deze dertien waren: Grieks-orthodox, katholiek, Syrisch-katholiek, Chaldeeus-katholiek, Syrische jakobieten, Armeens-gregoriaans, Armeense katholieken, protestanten, melkieten, joden, Bulgaarse katholieken, maronieten en nestorianen (zie bijv. K.S. Abu Jaber, 'The Millet System in the Ottoman Empire of the Nineteenth Century', *The Muslim World* 1967, 57, p. 214).

sche als religieuze gemeenschappen. In het geval van het Midden-Oosten bijvoorbeeld, heeft Syrië één islamitische, één druzische, elf christelijke en twee joodse familierechtelijke wetten,⁴ Egypte heeft één islamitische, zes christelijke en twee joodse familierechtelijke wetten,⁵ en Israël heeft één islamitische, één druzische, vier christelijke en twee joodse familierechtelijke wetten.⁶ Griekenland is niet zo buitensporig als dit en is met zijn twee familiewetten (burgerlijk en islamitisch) meer vergelijkbaar met Marokko (joodse en islamitische wetgeving).

In de rechtstheorie worden dergelijke systemen beschouwd als een *sui generis* rechtsgebied dat wordt aangeduid als 'interpersoonlijk recht' (of 'interreligieus recht' wanneer de betreffende wetten allemaal religieus zijn). De meeste Engels-, Frans- of Duitstalige studies op dit gebied dateren uit de eerste helft van de twintigste eeuw en zijn vooral geschreven vanuit een belangstelling voor de rechtssystemen van koloniale gebieden.⁷ Dat dergelijke rechtspluralistische systemen voor Europese begrippen niettemin exotisch en onbekend zijn, kan verklaard worden met het feit dat zij al meer dan een halve eeuw weinig aandacht krijgen in de Europese rechtsstudie en al bijna een eeuw niet meer bestaan op het Europese continent. We zullen hierna zien dat deze onbekendheid van invloed is geweest op de uitspraak van het Hof.

Om de relevantie van dit alles voor Griekenland te begrijpen moeten we teruggaan naar de negentiende eeuw, toen Zuidoost-Europese volkeren de Ottomaanse overheersing bevochten en onafhankelijkheid claimden. Deze strijd resulteerde in etnische en religieuze zuiveringen. Hoewel dergelijke zuiveringen vaak gewapenderhand gebeurden, besloten Griekenland en Turkije dit op vreedzame wijze te regelen. Het betrof de islamitische Turken die in Griekenland woonden en de orthodoxe Grieken die in Turkije woonden. In 1923 kwamen Griekenland en Turkije overeen om deze onderdanen uit te ruilen: naar schatting anderhalf miljoen Grieken werden gedwongen om van Turkije naar Griekenland te verhuizen, en naar schatting een half miljoen Turkse moslims van Griekenland naar Turkije.⁸ Slechts een kleine gemeenschap van Turken in de Griekse provincie Thracië en een kleine gemeenschap van Grieken in Istanbul waren niet inbegrepen in deze bevolkingsuitwisseling. Voor hen hebben Griekenland en Turkije verdragen geslo-

4 Zie bijv. M.S. Berger, 'The Legal System of Family Law in Syria', *Bulletin d'études orientales* 1997, 49.

5 Zie bijv. M.S. Berger, 'Public Policy and Islamic Law: The Modern Dhimmi in Contemporary Egyptian Family Law', *Islamic Law & Society* 2001, 8.

6 Zie bijv. J.K. Krishnan & M. Galanter, 'Personal Law and Human Rights in India and Israel', *Israel Law Review* 2000, 34, p. 101-133.

7 Er is geen recente literatuur over dit onderwerp. In mijn eigen onderzoek heb ik dankbaar gebruikgemaakt van auteurs als G.W. Bartholomew, 'Private Interpersonal Law', *International & Comparative Law Quarterly* 1952, 1, p. 325-344; R. Benattar, 'Problème de droit international privé dans les pays de droit personnel', *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* 1967, 121; K. Elgeddawy, *Relations entre systèmes confessionnels et laïque en Droit International Privé*, Parijs: Dalloz 1971; P. Gannagé, 'La distinction des conflits internes et des conflits internationaux de lois', *Mélanges Roubier*, Parijs: Librairies Dalloz & Sirey 1961; K. Wähler, *Internationales Privatrecht und Interreligiöses Kollisionsrecht*, Bielefeld: IPRax 1981.

8 O. Yildirim, *Diplomacy and Displacement: Reconsidering the Turco-Greek Exchange of Populations, 1922-1934*, New York: Routledge 2006, p. 90, 106.

ten waarin werd vastgelegd dat deze minderheden hun rechten konden behouden.⁹ Deze rechten waren de typische religieuze minderheidsrechten van die tijd, waaronder het recht om een religieus familierecht te laten toepassen.¹⁰

In het geval van Griekenland¹¹ werd de rechtspraak inzake islamitisch familie-, eigendoms- en erfrecht voor de moslimminderheid in West-Thracië toegekend aan de moefti's, islamitische geleerden die tevens optraden als religieuze leiders en rechters, en hun uitspraken werden erkend door de Griekse staat.¹² In West-Thracië zijn drie islamitische rechtbanken (*muftiyet*) gevestigd in de steden Xanthi, Komotini en Didymoteicho. In de daaropvolgende eeuw was het alsof de tijd in West-Thracië had stilgestaan sedert de Ottomaanse periode: het recht en zijn systeem zijn hier ongewijzigd gebleven, onaangetast door alle ingrijpende veranderingen die slechts enkele tientallen kilometers verderop, in Griekenland en Turkije, plaatsvonden. Het meest typische voorbeeld van deze fossielvorming is misschien wel dat de uitspraken in het hof van Komotini nog steeds worden geschreven in het Ottomaans.¹³ Deze taal, die wordt geschreven in het Arabisch schrift, werd officieel afgeschaft in Turkije in 1929 en vervangen door het Turks in Latijnse schrift. Het Arabisch geschreven Ottomaans is sindsdien een dode taal geworden, met uitzondering dus van deze Europese uithoek.

Deze regeling, zoals vastgelegd in de verdragen, was exclusief voor de moslimminderheid in West-Thracië. Een dergelijke status werd niet gecreëerd voor moslims in andere delen van Griekenland, zoals de eilanden Kos en Rhodos.¹⁴ Om die reden wordt in officiële terminologie onderscheid gemaakt tussen 'moslimminderheid' (de naam voor de moslims in West-Thracië) en 'moslimgemeenschap' (de naam voor de moslims op Kos en Rhodos). De 'moslimgemeenschap' heeft haar eigen imams, maar geen islamitische rechters of scholen zoals het geval is bij de 'moslimminderheid' in West-Thracië. Om het nog ingewikkelder te maken: deze twee moslimgemeenschappen worden gezamenlijk 'oude moslims' genoemd, in tegenstelling tot de 'nieuwe moslims' die in de afgelopen decennia als immigranten naar Griekenland zijn gekomen. De nieuwe moslims, met een geschat aantal van 200.000, zijn talrijker dan de oude moslims. Toch geldt de speciale status die

9 Verdrag van Lausanne (1923), o.a. art. 45: 'The rights conferred by the provisions of the present Section on the non-Moslem minorities of Turkey will be similarly conferred by Greece on the Moslem minority in her territory.'

10 Verdrag van Sèvres (1920), o.a. art. 14: 'Greece agrees to take all necessary measures in relation to Moslems to enable questions of family law and personal status to be regulated in accordance with Moslem usage.'

11 De navolgende alinea en de daarop volgende paragraaf zijn in bewerkte vorm overgenomen uit mijn eerdere bespreking in dit tijdschrift: 'De enige shariarechtbank in Europa,' *Tijdschrift voor Religie, Recht en Beleid* 2018, 3.

12 Verdrag van Athene (1913), art. 11: 'The muftis, in addition to their authority over purely religious affairs and their supervision of the administration of vakouf [public] property, shall exercise jurisdiction between Muslims in matters of marriage, divorce, maintenance payments (néfaca), guardianship, trusteeship, emancipation of minors, Islamic wills, and succession to the position of Mutevelli. The judgments rendered by the muftis shall be executed by the proper Greek authorities.'

13 Persoonlijke waarneming van de auteur in februari 2018.

14 Voor een grondige studie hierover, zie: K. Tsitselikis, *Old and New Islam in Greece: From Historical Minorities to Immigrant Newcomers*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers 2012.

hier wordt besproken alleen voor de naar schatting 130.000 zielen tellende moslimminderheid in Thracië. En alleen op hen is de Molla Sali-zaak van toepassing.

Dynamiek van de Griekse interpersoonlijk recht

Sinds kort zijn de positie van de moefti en de toepassing van het islamitisch familierecht in West-Thracië onderwerp van debat geworden in de Griekse samenleving. De moefti wordt bekritiseerd vanwege een vermeend gebrek aan rechtszekerheid in de procesgang, en het islamitisch familierecht wordt bekritiseerd vanwege de schending van mensenrechtennormen, in het bijzonder het begrip gelijkheid op basis van geslacht.¹⁵ Het Griekse Constitutionele Hof heeft zich echter consequent gehouden aan het begrip *pacta sunt servanda*, met het argument dat de staat Griekenland zich met het sluiten van de verdragen heeft gecommitteerd aan deze juridische situatie en dat die regeling niet eenzijdig kan worden gewijzigd.¹⁶

Binnen de moslimminderheid is een meer praktische en prangende vraag gerezen, namelijk of ze verplicht zijn om naar de islamitische rechtbank te gaan voor hun familierechtelijke aangelegenheden of dat ze de mogelijkheid hebben om zich te voegen bij de burgerlijke rechter. Met andere woorden, hebben ze een forumkeuze? Al sinds 1982 kunnen de leden van de Thracische moslimminderheid kiezen tussen een religieus (islamitisch) en een burgerlijk huwelijk.¹⁷ Maar betekent dit ook dat alle juridische gevolgen van dat huwelijk door datzelfde recht worden beheerst? Als voor een burgerlijk huwelijk was gekozen, was het antwoord bevestigend: volgens de burgerlijke rechtbank in Xanthi (een van de drie steden in West-Thracië) geeft de keuze van de echtgenoten voor een burgerlijk huwelijk 'impliciet aan dat ze niet willen worden onderworpen aan de jurisdictie van de goddelijke islamitische wet, maar ook van de burgerlijke wet, zoals andere Griekse burgers'.¹⁸ Een moslim die zijn huwelijk in overeenstemming met het burgerlijk recht had gesloten, werd daarom verondersteld te hebben gekozen voor toepassing van het burgerlijk recht voor alle familierechtelijke kwesties die uit dat huwelijk zouden voortvloeien.

Maar gold dezelfde redenering ook voor moslims die een religieus huwelijk waren aangegaan? Hadden ze daarmee impliciet gekozen voor religieuze wetgeving? Hierover bestond bij de Griekse rechtspraak geen duidelijkheid. Tot de zaak Molla Sali. Dit was een geval van een echtpaar dat tot de moslimminderheid van West-Thracië behoorde, dat volgens islamitisch recht was getrouwd, maar waarin de man zijn gehele nalatenschap aan zijn vrouw had getesteed in overeenstemming met het burgerlijk recht.

Het Thracische Hof van Beroep besliste op 28 september 2011 dat de man vrij was om te kiezen welk type testament hij wilde opstellen en daarom niet verplicht

15 Zie bijv. A. Ziaka, 'Greece: Debates and Challenges', in: M.S. Berger (red.), *Applying Sharia in the West: Facts, Fears and the Future of Rules of Islam on Family Relations in the West*, Leiden: Leiden University Press 2013. Ook: Y. Sezgin, 'Muslim Family Laws in Israel and Greece: Can Non-Muslim Courts Bring about Legal Change in Shari'a?', *Islamic Law and Society* 2018, 25.

16 Sezgin 2018, p. 27-28.

17 Wet nr. 1250/1982.

18 Sezgin 2018, p. 24 (verwijzend naar de Xanthi rechtbank in eerste aanleg, zaak nr. 1623/2003).

was islamitisch recht te volgen.¹⁹ Het Griekse Hof van Cassatie oordeelde echter op 7 oktober 2013 dat het islamitisch recht van toepassing is op de nalatenschap van de overledene, op grond van de verschillende internationale verdragen. Volgens dit hof was islamitisch recht 'krachtens artikel 28 § 1 van de Grondwet een integraal onderdeel van het Griekse nationale recht en prevaleerde boven alle andere wettelijke bepalingen die het tegendeel aangaven'.²⁰

De zaak werd vervolgens in september 2017 voorgelegd aan het Europese Hof voor de Rechten van de Mens, maar terwijl het daar nog aanhangig was, voerde de Griekse wetgever in januari 2018 een wet in die verklaarde:

'Erfrechtelijke aangelegenheden met betrekking tot leden van de Thracië-moslimminderheid worden beheerst door de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek, tenzij de erflater een notariële verklaring aflegt van zijn of haar laatste wensen (...) waarin expliciet zijn wens staat vermeld om de erfopvolging te onderwerpen aan de regels van de islamitische heilige wet.'²¹

Daarmee was de kwestie geregeld. Een jaar later kwam het EHRM tot dezelfde conclusie, met de redenering dat het weigeren van een dergelijke forumkeuze, zoals het Griekse Hof van Cassatie had gedaan, een vorm van discriminatie zou inhouden.

Overwegingen van het Hof

De eiseres, Molla Sali, had haar zaak beargumenteerd in termen van non-discriminatie: omdat de Griekse staat de toepassing van de islamitische nalatenschap eist, zou zij in een nadeliger positie geplaatst worden dan de weduwe waarop het burgerlijk erfrecht van toepassing is. Zij baseerde dit op het verbod op discriminatie zoals bepaald in artikel 14 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (EVRM):

'Het genot van de rechten en vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, moet worden verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere mening, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status.'

Om na te gaan of sprake was van discriminatie heeft het Hof de standaardmethode gevolgd die het in dergelijke gevallen toepast: (a) is de persoon in kwestie gediscrimineerd, (b) is er sprake van een legitiem doel dat die discriminatie rechtvaardigt (rekening houdend met de *margin of appreciation* voor de verdedigende staat), en (c) is er sprake van proportionaliteit in het gebruik van de middelen om dit doel te bereiken.

19 Geciteerd in nr. 18 van de uitspraak van het EHRM inzake Molla Sali.

20 Idem.

21 Wet nr. 45/2018, art. 1 sub 4(c).

Om de discriminatie vast te stellen maakte het Hof de vergelijking tussen de weduwe van een moslimman (op wie islamitisch erfrecht van toepassing is) en de weduwe van een niet-moslimman (voor wie het burgerlijk erfrecht geldt).²² Het verschil was duidelijk, concludeerde het Hof, omdat volgens het islamitisch erfrecht de moslimvrouw slechts een vierde van de nalatenschap van haar man zou erven (haar schoonzussen erfden het overige drie vierde deel), terwijl de niet-moslimvrouw volgens het Griekse burgerlijk recht de gehele nalatenschap zou erven. Toepassing van de 'Sharia-wet', zo verklaarde het Hof, zou de moslim-weduwe driekwart van de nalatenschap 'ontnemen'²³ en daarom stelde dit recht de weduwe 'in een andere positie dan die van een gehuwde vrouwelijke begunstigde van de wil van een niet-moslim man'.²⁴

Het Hof vervolgde met de vraag of er sprake was van een legitiem doel dat dit verschil in behandeling zou rechtvaardigen. Het Hof heeft deze vraag niet volledig behandeld, omdat het kortweg verklaarde dat het 'geen duidelijk standpunt over deze kwestie hoeft in te nemen, omdat de betwiste maatregel [dat wil zeggen, het opleggen van het islamitisch erfrecht; MB] hoe dan ook niet in verhouding staat tot het doel'.²⁵ Met andere woorden, het Hof zag geen noodzaak om nader aan te geven wat het doel van de Griekse staat zou zijn om het islamitisch erfrecht verplicht te stellen, aangezien het Hof deze kwestie aan de orde zou laten komen in de laatste vraag over proportionaliteit.

Het Hof was helder in zijn conclusie dat niet was voldaan aan de eis van proportionaliteit: de middelen die de Griekse staat gebruikte (namelijk de verplichting van het islamitisch familierecht voor de Thracische moslimminderheid) stonden niet in verhouding tot het (overigens ongedefinieerde) doel, en wel om twee redenen. Ten eerste had de toepassing van de 'Sharia-wet' op deze erfrechtelijke kwestie 'ernstige gevolgen voor verzoekster, waardoor haar driekwart van de nalatenschap werd ontnomen'.²⁶ Ten tweede had Griekenland ongelijk in zijn aanname dat het gebonden was aan de verdragen: 'Het Hof merkt op dat het geen twijfel lijdt dat Griekenland door de ondertekening en ratificatie van de Verdragen van Sèvres en Lausanne de verplichting is aangegaan om de gebruiken van de moslimminderheid te zullen respecteren. Echter, (...) die verdragen vereisen niet dat Griekenland de Sharia-wet toepast'.²⁷ Hiertoe voert het Hof onder meer aan dat 'de hoogste Griekse rechtbanken het oneens zijn over de vraag of het Verdrag van Athene nog steeds van kracht is'.²⁸ Het Hof concludeert voorts dat het Verdrag van Lausanne 'geen expliciete melding maakt van de rechtsmacht van de moefiti

22 Het Hof '(...) needs to ascertain whether the applicant, a married woman who was a beneficiary of her Muslim husband's will, was in an analogous or relevantly similar situation to that of a married female beneficiary of a non-Muslim husband's will' (nr. 138 van het arrest).

23 Nr. 145 van het arrest.

24 Nr. 140 van het arrest.

25 Nr. 143 van het arrest: 'The Court needs not to adopt a firm view on this issue because in any event the impugned measure was in any event (*sic*) not proportionate to the aim.'

26 Nr. 145 van het arrest.

27 Nr. 151 van het arrest.

28 Nr. 41 van het arrest.

(...) en het verdrag verleende ook geen enkele soort van jurisdictie aan een speciaal orgaan met betrekking tot dergelijke religieuze praktijken.²⁹

Op grond van deze overwegingen concludeert het Hof dat de moslimminderheid in Griekenland het keuzerecht heeft:

‘Het weigeren van leden van een religieuze minderheid om het recht om vrijwilling te kiezen voor en te profiteren van de gewone wet, is niet alleen een discriminerende behandeling, maar ook een schending van een zeer belangrijk recht op het gebied van de bescherming van minderheden, namelijk het recht op vrije zelf-identificatie.’³⁰

Bespreking

1 *Verbod op discriminatie*

De weduwe Molla Sali formuleerde haar verdediging niet in het aanvechten van de geldigheid van de verschillende verdragen, maar in de argumentatie dat een verplichte toepassing van het islamitisch erfrecht discriminerend zou zijn, omdat het haar in een minder gunstige positie zou brengen. Het Hof volgde haar in dit argument. Daarbij heeft het Hof echter een scheve vergelijking gemaakt. Het vaststellen van discriminatie vereist dat sprake is van gelijke omstandigheden: een vrouw krijgt minder betaald dan de man voor hetzelfde werk; een homoseksueel is niet toegestaan voor dezelfde functie waarvoor een heteroseksueel wordt toegelaten; een vrouw met hoofddoek wordt niet toegelaten in een restaurant dat andere vrouwen toestaat. In het geval van Molla Soli worden die gelijke omstandigheden gevormd door het erfrecht. In dit specifieke geval is echter sprake van twee volledig verschillende erfrechtelijke systemen: burgerlijk en islamitisch erfrecht. Laten we kort de belangrijkste verschillen bekijken.

In het burgerlijk erfrecht is sprake van een gelijke verdeling van erfenisporties tussen alle erfgenamen. Het islamitisch erfrecht kent een complex tweeledig systeem.³¹ Aan de ene kant is er de gelijke verdeling van erfenisporties tussen alle *mannelijke* erfgenamen. Dit was het bestaande, pre-islamitische systeem. De islam introduceerde echter een parallelsysteem door erfporties toe te wijzen aan personen die van de verdeling onder de mannelijke erfgenamen waren uitgesloten. Het betrof hier vooral *vrouwen*, zoals de echtgenote, dochter of zus van de overledene. Deze erfgenamen deelden echter niet gelijkelijk met de andere mannelijke erfgenamen, maar kregen vaste erfporties toegewezen. Deze erfporties werden vastgelegd in de vorm van breuken: in het geval van Molla Sali krijgt de

29 Nr. 151 van het arrest.

30 Nr. 157 van het arrest: ‘Refusing members of a religious minority the right to voluntarily opt for and benefit from ordinary law amounts not only to discriminatory treatment but also to a breach of a right of cardinal importance in the field of protection of minorities, that is to say the right to free self-identification.’

31 Islamitisch erfrecht is zeer gestructureerd en wiskundig, maar uiterst complex. Zie het standaardwerk van N.J. Coulson, *Succession in the Muslim Family*, Cambridge: Cambridge University Press 1971.

weduwe een vierde en alle zussen gezamenlijk drie vierde.³² Deze erfporties verschillen per persoon (dochters of zussen hebben bijvoorbeeld een grotere erfportie dan de echtgenote), maar kunnen ook verschillen afhankelijk van de samenstelling van het gezin (wanneer er veel dochters of zussen zijn, moeten zij hun gezamenlijke portie onderling verdelen en is het mogelijk dat zij individueel minder krijgen dan de echtgenote). Deze erfporties worden specifiek genoemd in de Koran en genieten bijgevolg een onaanraakbare status in het islamitisch recht.

In het geval van Molla Soli worden we daarom geconfronteerd met de nogal unieke situatie dat alleen sprake is van vrouwelijke erfgenamen, die bovendien ieder recht hebben op een zogenoemde 'koranische erfportie' (*farid qu'raniya*). In dit specifieke geval (er zijn geen andere erfgenamen, mannen of vrouwen) is het islamitisch recht duidelijk over de wettelijke erfporties die aan deze vrouwen worden toegekend: een vierde voor de weduwe en drie vierde voor de zusters gezamenlijk. Het is dit specifieke geval dat het Hof gebruikte voor zijn vergelijking met het burgerlijk recht. Het Hof oordeelde dat de weduwe driekwart van de nalatenschap zou worden ontzegd als het islamitisch erfrecht zou worden toegepast. Zij zou daarom beter af zijn onder het burgerlijk recht. In dit specifieke geval is dat een juiste vaststelling. Maar zou het Hof anders hebben besloten als de weduwe volgens islamitisch recht beter af zou zijn geweest? Er zijn namelijk situaties mogelijk dat de weduwe volgens het burgerlijk recht minder zou erven dan volgens het islamitisch erfrecht.³³ Men kan zich ook de situatie voorstellen dat de aanwezigheid van andere familieleden de weduwe een hoger deel had nagelaten onder islamitisch recht dan dat ze volgens het burgerlijk recht zou hebben ontvangen.³⁴ Volgens de logica van het Hof zou dan islamitisch recht toegepast moeten worden, omdat dat gunstiger zou zijn voor de weduwe dan het burgerlijk recht. Dit brengt een zekere mate van willekeur in de redenering van het Hof, aangezien het door het Hof gehanteerde vergelijkingscriterium niet uitgaat van een gelijke behandeling, maar van het belang van de betrokken partij, in dit geval de weduwe.

Het vergelijkingscriterium dat het Hof hanteert heeft ook een ander gevolg: het ontkent de wettelijke rechten van andere partijen, in dit geval de schoonzussen van Molla Sali. Het Hof stelt terecht dat de weduwe door toepassing van het islamitisch erfdeel drie vierde van de nalatenschap misloopt. Maar hetzelfde argument is van toepassing op de schoonzussen: als het islamitisch erfrecht niet wordt toegepast, zijn zij evenzeer beroofd van hun erfdeel waarop zij volgens isla-

32 Er zijn geen Engelstalige tabellen voor deze berekeningen. Een website die nuttig is (maar die niet als overtuigend moet worden beschouwd) is www.inheritancecalculator.net.

33 Bijv. in het geval dat de echtgenoot, in overeenstemming met het burgerlijk recht, een groot deel (of het geheel, indien dat wettelijk is toegestaan) van zijn vermogen aan zijn kinderen of een stichting had nagelaten, en de vrouw een wettig aandeel had dat minder zou zijn dan het een vierde deel waarop zij recht zou hebben gehad als de islamitische wetgeving zou worden toegepast.

34 Bijv. in het geval dat er mannelijke erfgenamen zouden zijn, zoals zonen en een schoonvader: de koranische erfportie van de weduwe zou dan worden teruggebracht tot een achtste, maar als ze meer dan zes zonen had (of meer dan vier zonen en vier dochters), zou dit aandeel hoger zijn dan wat zij in gelijke omstandigheden volgens het burgerlijk recht zou ontvangen.

mitisch recht aanspraak zouden hebben, namelijk driekwart van de erfenis. In beide gevallen wordt een van de partijen een deel van de nalatenschap onthouden en is daarom in een positie gebracht die als discriminerend kan worden beschouwd. Men kan natuurlijk aanvoeren dat de vrouw en de zussen van de overledene niet dezelfde status genieten als erfgenamen. Maar dit is vooral het geval in de meeste moderne Europese erfrechtwetten. In het islamitisch familie-recht hebben we echter gezien dat zowel de vrouw als de zussen van de overledene spraak maken op specifieke erfporties van de nalatenschap.

Kortom, door de positie van de weduwe te beoordelen aan de hand van een vergelijking van het burgerlijk en islamitisch erfrecht heeft het Hof geen neutrale afweging gemaakt, maar een relatieve afweging op basis van een incidentele en specifieke situatie. Als gevolg hiervan is deze afweging niet gebaseerd op non-discriminatie, maar op het belang van de procederende partij.

2 *Interpersoonlijk recht*

De verwarring en tegenstrijdigheden in de overwegingen van het Hof inzake de non-discriminatie kunnen mogelijk worden verklaard met zijn onbekendheid met het systeem van interpersoonlijk recht. In Griekenland behoort zowel het burgerlijk familierecht als het islamitisch familierecht tot het Griekse nationale recht. We hebben gezien dat een dergelijk systeem interpersoonlijk recht wordt genoemd, waarin meerdere wetten naast elkaar bestaan die allemaal hetzelfde onderwerp behandelen, maar die van toepassing zijn op verschillende gemeenschappen. In sommige landen met een dergelijk rechtssysteem is men gebonden aan de wet van iemands etniciteit of religie; in andere landen kan men ook afzien van deze communautaire wetgeving en kiezen voor het alternatief van het burgerlijk recht. Maar welke methodiek men ook hanteert, het systeem van interpersoonlijk recht veronderstelt een gelijke status van alle naast elkaar bestaande wetten, hoe verschillend zij ook zijn en hoezeer ook een van die wetten als discriminerend of anderszins verkeerd wordt beschouwd in de ogen van een andere wet. Griekenland heeft het systeem van interpersoonlijk recht geërfd van het Ottomaanse rijk. Dat systeem was gebaseerd op het islamitische perspectief op vrijheid van godsdienst: religieuze gemeenschappen hebben de vrijheid om te leven in overeenstemming met de regels van hun religie, en deze omvatten de regels van gezinsleven.³⁵ Dit verklaart de verontwaardiging van de Syrische advocaat toen ze vernam dat de meeste Europese landen dergelijke juridisch pluralisme niet toestaan. Ze was blijkbaar niet in staat het radicaal andere perspectief te bezien dat de Europese rechtsstelsels hanteren, namelijk dat gelijkheid het overheersende beginsel is voor wetgeving, inclusief familierecht. Deze gelijkheid vereist een mono-juridische benadering, dat wil zeggen: één enkele wet die op iedereen van toepassing is. Het vergelijken van deze twee systemen is daarom als een blik in de spiegel: waar één systeem zich richt op gelijkheid en daardoor de ver-

35 Zie o.a. M.S. Berger, 'Secularizing Interreligious Law in Egypt', *Islamic Law & Society* 2005, 12, p. 394-418 (met verwijzing naar primaire islamitische rechtsbronnen). Voor een meer algemene beschouwing zie: A. Fattal, *Le statut légal des non-musulmans en pays d'islam*, Beirut: Imprimerie Catholique 1958; Wähler 1981.

schillen wil uitbannen, omarmt het andere systeem de verschillen en vermijdt het maken van vergelijkingen. In zijn toepassing van het non-discriminatiebeginsel heeft het Hof juist de twee gecombineerd: het heeft een mono-juridische benadering toegepast op een rechtspluralistisch stelsel.

Het Hof is overigens niet onwetend over het bestaan van een interpersoonlijk rechtssysteem in de Griekse zaak. In de woorden van het Hof kan een staat 'zich verplicht voelen om, uit hoofde van vrijheid van godsdienst, een bepaald juridisch kader te creëren om religieuze gemeenschappen een speciale status te verlenen met bijzondere privileges'.³⁶ Maar, vervolgt het Hof, in een dergelijk geval moet de staat er wel voor zorgen dat 'de criteria die zijn vastgesteld voor het recht van een groep [op een speciale status], op niet-discriminerende wijze worden toegepast'.³⁷ Hier is het Hof echter niet helemaal duidelijk wat het bedoelt met 'criteria'. Zijn het de criteria waaronder *het systeem* werkt? Als dat zo is, dan zou non-discriminatie betekenen dat individuen de vrijheid moeten hebben om te kunnen kiezen tussen de verschillende wetten. Het Hof stelt duidelijk dat een dergelijke rechtskeuze moet bestaan.³⁸ Maar zoals we in het vorenstaande hebben gezien, lijkt het Hof de niet-discriminerende criteria ook te baseren op de uitkomst van de vergelijking die het maakt tussen de *verschillende wetten* binnen dat systeem.

Ongeacht het beginsel of de criteria van non-discriminatie dat het Hof hanteert, het heeft weinig zin die toe te passen in het systeem van interpersoonlijk recht. De bestaansreden van een dergelijk systeem is immers het naast elkaar bestaan van verschillende familierechtelijke wetten die per definitie verschillend en derhalve wederzijds discriminerend zijn. Het beoordelen van mogelijke discriminatie binnen het Griekse rechtssysteem van interpersoonlijk recht, zoals het Hof doet, zal daarom vanzelfsprekend leiden tot het vaststellen van dergelijke discriminatie.

3 *Mensenrechten en islamitische wetgeving*

In zijn arrest heeft het Hof in verschillende gevallen aangegeven dat de 'Sharia-wet' discriminerend is *binnen de gemeenschap* waarop hij van toepassing is. In het geval van familierecht is dat een juiste opmerking: islamitisch familie- en erfrecht discrimineert op basis van geslacht en religie. Om slechts enkele voorbeelden te noemen: mannen en vrouwen hebben verschillende rechten en plichten in het huwelijk; vrouwen hebben minder of geen recht op echtscheiding; niet-moslimmannen mogen niet met moslimvrouwen trouwen; moslims en niet-moslims kunnen niet van elkaar erven. Deze vormen van discriminatie zijn echter niet relevant voor het onderhavige geval. De discriminatie waarnaar de weduwe verwees, was namelijk niet gebaseerd op geslacht of religie (beide partijen zijn immers zowel vrouw als moslim).

36 Nr. 155 van het arrest: 'a state may feel required as a matter of freedom of religion to create a particular legal framework in order to grant religious communities a special status entailing specific privileges'.

37 Idem.

38 Nr. 157 van het arrest.

Hoewel deze discussie niet relevant is voor het onderhavige geval, speelt zij een belangrijke rol op de achtergrond, omdat de discriminerende aard van verschillende regels van het islamitisch familie- en erfrecht een probleem vormt voor Griekenland, dat deze regels heeft erkend als zijn nationale recht. Griekenland heeft immers de Europese Conventie voor de Rechten van de Mens ondertekend, en het samengaan van tegengestelde rechtsstelsels vormt dan een probleem. Onder de lidstaten van de Conventie zou het ondenkbaar zijn om nationale wetten toe te passen die een discriminerend karakter dragen, zoals het geval is met islamitisch familierecht. Maar Griekenland heeft zich naar eigen zeggen daartoe gecommitteerd met de ondertekeningen van de verdragen, een eeuw geleden.

Om die reden is het verwarrend dat het Hof de Griekse zaak bespreekt in samenhang met 'de toepassing van de Sharia-wet in Engeland en Wales'.³⁹ Verwarrend, omdat daar het islamitische recht niet wordt toegepast als een nationale wet, zoals het geval is in Griekenland. In Engeland en Wales, zoals in veel andere Europese landen, worden regels van islamitisch familierecht op vrijwillige basis toegepast door moslims, net zoals katholieken, protestanten en joden dat doen met hun eigen religieuze familierecht.⁴⁰ Een dergelijke toepassing heeft echter geen rechtsgeldigheid in de rechtbanken van het betreffende land. Alle burgers genieten dezelfde bescherming van de nationale wetgeving, die wordt beheerst door de waarden van de mensenrechten. Volgens dat beginsel genieten deze burgers echter ook de vrijheid om op eigen wijze religieuze regels toe te passen, zelfs als een dergelijke regel in strijd zou zijn met de mensenrechten. De verschillen tussen man en vrouw in huwelijkse plichten en echtscheidingsrechten zijn bijvoorbeeld typerend voor de meeste religieuze familierechtelijke wetten. Niettemin genieten mensen de vrijheid om in overeenstemming met deze discriminerende regels te leven, en veel orthodoxe gemeenschappen doen dat ook, hoewel er in verschillende West-Europese landen toenemende politieke en juridische druk is om juist de excessen daarvan in moslimgemeenschappen te beheersen.⁴¹

De Griekse situatie is echter anders, aangezien het islamitisch familierecht daar niet zelfstandig binnen de gemeenschappen wordt toegepast, maar behoort tot het nationale recht. Dat maakt Griekenland uniek in Europa. Het is daarom begrijpelijk dat er veel discussie is over hoe het bestaan van een wet die discriminerend is voor zijn gelovigen zich verhoudt tot de mensenrechten die van toepassing zijn op alle burgers. Twee oplossingen lijken zichzelf te presenteren. De eerste is om de religieuze wet zodanig te wijzigen dat deze voldoet aan de basisprincipes van mensenrechten. In de moslimwereld is dit een bekende discussie, met voorstanders die suggereren dat een dergelijke verzoening mogelijk is, terwijl

39 Nr. 83 van het arrest.

40 Vergeleken met de literatuur over islamitische wetgeving in Europa worden de praktijk en de wettelijke status van andere religieuze rechtbanken en religieuze rechtssystemen in Europa weinig bestudeerd. Zie voor een algemeen overzicht: N. Doe, *Law and Religion in Europe: A Comparative Introduction*, Oxford: Oxford University Press 2011, met name hoofdstuk 4.

41 Het meest consistent en volhardend in dit opzicht is de Britse regering; zie o.a. *The independent review into the application of sharia law in England and Wales*, presented to Parliament by the Secretary of State for the Home Department by Command of Her Majesty, februari 2018.

anderen het tegendeel beweren.⁴² Dergelijke discussies vinden op dit moment nauwelijks plaats in Griekenland.⁴³

De tweede oplossing is om deze religieuze wet optioneel te maken, wat de voorkeur lijkt te zijn van de Griekse wetgever en het Hof. Maar zelfs dan laten de zaak van Ontario in 2004 en de lopende discussies in Engeland zien dat de vrijheid om te kiezen niet altijd betekent dat deze optie vrijelijk wordt genomen: groepsdruk en sociale dwang binnen de gemeenschappen blijken vaak sterker dan de individuele kracht om te kiezen voor het eigen belang.⁴⁴

4 De term 'Sharia-wet'

Een kritische noot is op zijn plaats inzake het gebruik door het Hof van de term 'Sharia-wet' in dit arrest. Elders heb ik de nadelen van het gebruik van de term 'sharia' door het Hof besproken.⁴⁵ Met name de verschillende verschijnings- en interpretatievormen van deze term maken het een zeer diffuus begrip. Ten eerste verwijst de term 'sharia' voor velen naar gewelddadige en onderdrukkende praktijken zoals die van Boko Haram, ISIS of de taliban, terwijl 'sharia' ook betrekking heeft op minder controversiële juridische regels zoals contract, eigendom, gebruik van land en water, naast religieuze rituelen. Ten tweede is 'sharia' een overkoepelende term die verwijst naar zowel praktijken in het huidige tijdperk als naar de klassieke juridische wetenschap van eeuwen geleden. Ten derde wordt de term gebruikt door personen die daar tegengestelde doelen mee beogen: zowel de democraten als de antidemocraten baseren hun argumenten op sharia, net zoals degenen met conservatieve en onderdrukkende visies over de rol van vrouwen zich beroepen op sharia en degenen die juist fervent feministisch zijn. Ten slotte omvat de term vele domeinen van regels, variërend van burgerlijk recht tot strafrecht, van financiën tot sociaal gedrag, van religieuze rituelen tot het gedrag van de staat. Met andere woorden, de term 'Sharia-wet' heeft weinig betekenis als deze niet nader wordt toegelicht. Dit, nu, heeft het Hof nagelaten.

Het is niet de eerste keer dat het Hof hier onachtzaam in is. Dat kan verstrekende gevolgen hebben, zoals het geval was in het arrest van 13 februari 2003, waarin het Hof oordeelde dat 'de sharia duidelijk afwijkt van de waarden van het

42 Hierover bestaat inmiddels veel literatuur. Bekende voorbeelden van voorstanders van de vereniging van islamitische en mensenrechten zijn bijv. A. An-Na'im, *Toward an Islamic Reformation: Civil Liberties, Human Rights and International Law*, Syracuse 1990; J. Auda, *Maqasid Al-Shariah as Philosophy of Islamic Law: A Systems Approach*, Londen/Washington 2007; CEDAW and Muslim Family Laws: *In Search of Common Ground*, 2012, p. 26 (www.musawah.org/sites/default/files/CEDAWMFLReport2012Edition_1.pdf); El Fadl, 'The Human Rights Commitment in Modern Islam', in: J. Runzo & N. Martin (red.), *Human Rights and Responsibilities*, Oxford 2000; A. Wadud, *Qur'an and woman: rereading the sacred text from a woman's perspective*, New York 1999.

43 Ik weet echter uit persoonlijke gesprekken met Griekse juristen en overheidsfunctionarissen dat dergelijke discussies op informeel niveau plaatsvinden.

44 Voor Ontario, zie het rapport van de Attorney General and the Minister Responsible for Women's Issues, Marion Boyd, *Dispute Resolution in Family Law: Protecting Choice, Promoting Inclusion* (december 2004). Voor Engeland en Wales, zie het genoemde *The independent review into the application of sharia law*, met name p. 3, 12, 21.

45 'Understanding Sharia in the West,' *Journal of Law, Religion and State* 2018, 6, p. 236-273.

[Europese] Verdrag [over mensenrechten]'.⁴⁶ Het gebrek aan enige definitie van wat het Hof bedoelde met 'sharia' is verwijtbaar, aangezien de sharia ook regels bevat die overduidelijk *niet* strijdig zijn met de mensenrechten, zoals de regels van het gebed, vasten, huwelijk, contract, begraven.⁴⁷ Het is opmerkelijk dat een voor-aanstaand juridisch instituut als het Hof zo achteloos omgaat met een exotisch en beladen woord als 'sharia'. In het geval van Molla Sali zou de formulering 'islamitisch familierecht' of 'het islamitisch erfrecht toepasselijk in West-Thracië' veel specifiek en duidelijker zijn geweest dan de generieke term 'Sharia-wet'.

5 Rechtskeuze

Het is bevreemdend te zien welke juridische omwegen, terminologie en argumenten het Hof hanteert terwijl het, eenmaal aan het einde van zijn uitspraak, op een zeer duidelijke en overtuigende manier pleit voor rechtskeuze in een interpersoonlijk rechtstelsel. Het Hof betoogt dat de verdragen, waaraan het Griekse Hof van Cassatie zich gebonden voelt, verkeerd worden geïnterpreteerd omdat de Griekse staat niet verplicht is om de 'Sharia-wet' toe te passen. Met andere woorden, het Hof verworpt het argument van het Griekse Hof van Cassatie dat het vanwege het verdrag verplicht zou zijn om deze wet verplichtend op te leggen aan de moslimminderheid in West-Thracië.

Ik ben niet in een positie om deze argumenten te beoordelen, aangezien ze betrekking hebben op het gebied van internationaal recht, waarin ik geen expertise heb. Echter, ervan uitgaande dat dit argument correct is, dan komt het Hof tot de logische conclusie dat de leden van de moslimminderheid het recht hebben om zowel te kiezen voor het islamitisch familie- of erfrecht als om ervan af te zien.⁴⁸ Deze uitspraak is juridisch duidelijk en maakt alle eerdere overwegingen van het Hof, die wij hiervoor hebben besproken, eigenlijk overbodig.

De conclusie van het Hof leidt echter wel tot nieuwe vragen, die onbeantwoord blijven. Geldt deze keuzevrijheid namelijk alleen voor de moslimminderheid in Thracië, of ook voor de andere moslims in Griekenland? Sterker nog, zou deze keuzevrijheid niet moeten gelden voor *alle* Griekse burgers, dus ook de niet-moslims? Dit laatste lijkt namelijk de implicatie te zijn van de categorische stellingname van het Hof.

Conclusie

De standaard jurisprudentie van het Griekse Hof van Cassatie dat het islamitisch familie- en erfrecht verplicht is voor moslims in West-Thracië die hebben gekozen voor een islamitisch huwelijk, is in dit arrest omvergeworpen: een dergelijke ver-

46 EHRM 13 februari 2003, nrs. 41340/98, 41342/98, 41343/98 en 41344/98 (Refa/Turkije), beschikbaar op <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60936>.

47 Zie M.S. Berger, 'Tien jaar later: kritische tijdschijven bij de visie van het Europese Hof op de sharia', *Tijdschrift voor Religie, Recht en Beleid* 2013, 3, p. 69-74.

48 Voor een soortgelijk argument zie D. McGoldrick, 'Accommodating Muslims in Europe: From Adopting Sharia Law to Religiously Based Opt Outs from Generally Applicable Laws', *Human Rights Law Review* 2009, 9.

plichting bestaat niet, aldus het EHRM, omdat ingeval een nationale wet meer dan één familierecht erkent, mensen het recht van keuze moeten hebben. Het Hof baseerde dit keuzerecht op het non-discriminatiebeginsel.

Deze uitspraak is op zichzelf niet zo baanbrekend, aangezien de Griekse jurisprudentie al in deze richting evolueerde en de Griekse wetgever het al in wetgeving had omgezet kort voordat de uitspraak werd uitgevaardigd. Wat echter opmerkelijk is aan dit arrest, is dat er twee juridische onderwerpen in worden behandeld die relatief onbekend zijn onder Europese juristen: interpersoonlijk recht en islamitische wetgeving. Dit zijn twee rechtssystemen met hun eigen interne logica en samenhang. Het Hof bekeek ze echter vanuit het perspectief van de huidige Europese rechtssystemen, en met name de mensenrechten, wat leidde tot een ware botsing van juridische culturen.

Twee kenmerken van die botsing springen daarbij in het oog. De eerste is dat de toepassing door het Hof van het non-discriminatiebeginsel niet zo consequent was als het had kunnen zijn. Dit had te maken met de unieke aard van het rechtssysteem van het interpersoonlijk recht, waarin de naast elkaar bestaande familierechtelijke bepalingen per definitie wederzijds discriminerend zijn. Het vaststellen van de mogelijke discriminatie van de aanvrager door haar positie als moslim-weduwe te vergelijken met die van een niet-moslimse weduwe was daarom geen neutrale vergelijking, omdat bij voorbaat duidelijk was dat het burgerlijk en islamitisch recht anders zouden zijn en derhalve een discriminatie zouden opleveren. Een ander belangrijk kenmerk is dat het arrest te maken heeft met islamitisch recht, met name het islamitisch familie- en erfrecht, dat in Griekenland als nationaal recht wordt beschouwd. Deze wet bevat discriminerende regels op basis van geslacht en religie en is als zodanig controversieel in de context van mensenrechten. In dit specifieke geval waren deze regels echter niet relevant, aangezien beide partijen vrouwen en moslims waren, en de belangrijkste juridische kwestie die van rechtskeuze was. Door nog steeds te verwijzen naar het discriminerende karakter van het islamitisch familierecht (en daarmee consequent gebruik te maken van de onheilspellende term 'Sharia-wet'), toonde het Hof enige vooringenomenheid ten aanzien van deze wet. Deze vooringenomenheid zou in andere omstandigheden gerechtvaardigd kunnen zijn, maar niet in deze zaak.